Q. D. B. V. 20.

WILHELMUS AUGUSTUS
Comes de LYNAR,
DISSERTATIONEM JURIDICAM
DE
TITULORUM ET COMMENDARUM CONVENIENTIA,
Sub
PRÆSIDIO
DN. HENRICI COCCEJI,
JCTI CELEBERRIMI,
CONSIL. ELECT. BRANDENB. FACULTATIS JURIDICÆ ORDINARII, & PROFESSORIS PRIMARII, nec non SERENISS. ac POTENTISS. ELECT. BRANDENB. ab AULÆ ELECT. CONSILIIS,
Antea
SUMMI CONSILII STATUS ELECTORALIS PALATINI, ET COLLEGII REVISORII ASSESSORIS, IN ACADEMIA HEIDELBERG. DECRETAL. PANDECT. & JURIS GENT. PROF. P. ORDIN. MERITISSIMI,
Publicæ ventilationi ſubjiciet
Ad diem 3. Auguſt. Anno 1699.

FRANCOFURTI ad VIADRUM,
Typis CHRISTOPHORI ZEITLERI.

SERENISSIMO ac POTENTISSIMO
PRINCIPI ac DOMINO,

DOMINO
FRIDERICO III.

MARCHIONI BRANDEN-
BURGICO,
S. R. I. ARCHI-CAMERARIO
ET PRINCIPI ELECTORI,
BORUSSIÆ SUPREMO,
MAGDEBURGI, JULIÆ, CLIVIÆ, MONTIUM,
STETINI, POMERANIÆ, CASSUBIORUM
ET VANDALORUM, AC IN SILESIA
CROSNÆ &c.

DUCI,

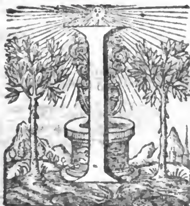
BURGGRAVIO NORICO, PRINCIPI HALBERSTA-
DII, MINDÆ ET CAMINI, COMITI HOHENZOLLERÆ,
MARCÆ ET RAVENSBERGI, DYNASTÆ IN RA-
VENSTEIN, LAUENBURG ET BUTOW
&c. &c. &c.

Domino ſuo Clementiſſimo.

SERENISSIME atq; POTENTISSIME

ELECTOR *ac* DOMINE,

Domine Clementissime,



Ipsum Dissertationis argumentum, beneficiorum materiam exhibens, me jam humillimæ admonet venerationis, quâ *Serenitati Tuæ Electorali*

rali obnoxii redditi majores mei è cineribus quasi non sepeliendam, sed resuscitandam potiùs cupiunt ingentium copiosè in nos derivatorum munerum memoriam. Observatur animo meo rediviva Genitoris mei imago illustri Johannitici Ordinis insigni à gl. m. FRIDERICÔ M. indulto decorata, non intermoriturae erga *Augustam Electoralem Domum* in me pietatis perpetua excitatrix. Imò is ipse locus, in quô hactenùs per triennium studiis vacavi, illius me simul recordari jubet Gratiae *Electoralis*, quae avo meo Praefecti praesidio hîc personam imposuerat; adeò ut tàm insigni Clementiae monumento oculis meis perpe-

tuò

tuò ſeſe ingerente, ſuffuſo velut rubore, interpellatus fuerim ad edendum publicum memoriæ tot tantorumque beneficiorum teſtimonium. Agerem itaq; meo majorumq; meorum nomine gratias; ſi poſſem, etiam referrem; parem tamen non aliam poſſum, niſi illam tantùm, ut ſemper religioſo cultu meminerim, nos omnes ejusdem ſanguinis hæredes, velut per traducem, *Serenitatis Elect. Tuæ* Clementiæ æternô nexu mancipatos eſſe. Si verò jam efficacisſimum rogandi genus eſſe putatur, teſtandæ mentis gratæ ſacer quidam ardor; hanc fortè, quam de titulis & commendis Auguſto Tuo Nomini, *Poten-*

tisſime

tisſime Elector ac Domine Clementisſime, inſcribere auſim, diſſertationem commendationis ulteriori vicem expleturam, humillimè confido. Sed ea eſt, *Princeps Auguſtisſime*, decantata Tua per Orbem univerſum bonitas, ut ſpem anhelantium ſuperes, præcurras cogitantium vota, preces implorantium antevertas, atque ipſam animi fauſtisſima quæque ſibi expetentis velocitatem præeuntibus antecedas beneficiis. Proprio id expertus exemplo, indulgentiâ nimirum *Tuâ* annuente, ad proximam fruendi Canonicatus Magdeburg. ſpem admisſus, quô aliô me jam commendem titulo? quàm eô, qui ex beneficiô Tuô

ortum

ortum trahit; hanc vitæ mihi præscribens normam, hanc optimam in parendo necessitudinis cum Tanti Principis justissimo imperio convenientiã mihi dictitans, hanc mihi legem sanciens, ut, arreptà hâc de *Titulorum & Commendarum convenientiâ* disserendi occasione, publicâ munusculi isti9 dedicatione tester, quanti sit æstimanda sors isthæc, quæ me gloriari patitur commendatissimo hoc titulo, quô me profiteor, addico, & inscribo,

SERENIT. ELECT. TUÆ
DOMINO MEO CLEMENTISSIMO

humillimum & obstrictissimum
Servum

WILH. AUGUST. COMITEM de LYNAR.



DISSERTATIO JURIDICA

DE

TITULORUM & COMMENDARUM CONVENIENTIA.

§. I.



Emorabile omnino eſt factum illud Camilli, cùm Magiſtrum, eundemq; proditorem puerorum nobilium ipſis pueris tradidit, ut eum virgis cædentes in urben agerent: teſtatus verbis rebusque, ſe juris æquè ac bellorum eſſe gnarum, nec minùs juſtitiæ ſtudioſum, quàm victoriæ avidum. Quo unico actu effecit, ut hoſtes, Faliſci, dedere ſe Romanis non vi cogerentur, ſed miſſis ultrò legatis maximoperè expeterent; ac faterentur, *meliùs ſe ſub Imperio Romanorum, quàm ſuis legibus victuros.* Liv. *lib.* 5. *cap.* 7.

§. 2. Hoc facto, *multò meliore laude, quàm cum triumphantem albi per urbem equi vexerant, inſignis juſtitiâ fideque in urbem rediiſſe* dicitur Camillus, ſummum ſeculi illius togâ belloq; decus. Tantum præſidii pa-

riter

riter ac ornamenti cùm singulis, tum Reipublicæ accedere solet â sincero justitiæ cultu ac studio. Quod proinde, si quicquam aliud, natalium claritatem decet, & adeò exornat, ut sine dubio haud paulò majus inde decus generi inferatur, quàm à genere accipitur.

§. 3. Hujus itaq; justitiæ studio hactenus haud parum delectatus, ejusq; præstantiâ gloriâq; ductus, decursis pro instituto spaciis Academicis, electo hoc pro disputatione publica argumento de Titulorum & Commendarum convenientiâ, quædam inde speciminis loco delibabo. Et si enim vulgata videatur de Commendis tractatio, & ab aliis jam plurima eruditè in eam rem tradita sint, tamen ut accidere in materiis juris vulgatissimis quoq; solet, supersunt satis multa, quæ aliorum industriam studiumque excitare & ingenium exercere possunt. Proinde, ut eo evidentior sit materia de Commendis, speciem eis oppositam de Titulis generaliter præmittemus.

§. 4. Titulus in jure est causa, cujus vi ac potestate jus alicui acquiritur & competere dicitur: unde tituli dominii translativi sunt causæ seu negotia illa, quibus dominium transfertur, sicut venditio, donatio, solutio, usucapio, permutatio, legatum, &c. uti è contrario alii tituli seu causæ sunt, ex quibus non dominium, sed usus tantùm vel custodia aut simile quid transfertur: uti commodatum, depositum, &c.

§. 5. Dicitur autem titulus à tuendo, teste Varrone, quia factum autoris & jus inde natum titulus tuetur; quasi titulus: nam ita promiscuè ea olim scribebantur, uti *maximus optimus*, & *maximus optimus*, &c. scribebant. Unde milites olim Tituli dicti sunt, Festo authore, quia tuendæ civitati assumuntur:

tur: & Titus militem significabat, ut apud Perf. *Sat.* 1. *verf.* 20.

Ingentes trepidare Titos &c.

Atque ita jus omne à titulo vel caufa fua æftimatur atque defenditur.

§. 6. Inde orti quoq; funt tituli ecclefiaftici. Equidem initio tenues quàm maximè fuêre ecclefiæ facultates, & Servator quoq; à fidelibus oblata loculis asfervavit, *Joh.* 13. *v.* 29. eoque mortuo difcipuli ac fideles bona fua in commune contulerunt. Veruntamen nullis titulorum gradibus vel ordinibus bona tum diftincta, fed ad communes necesfitates impenfa fuerunt. *Act.* 2. *verf.* 44. 45. Nec deinde fub gentilismo bonorum, ordinum, dignitatumq; differentiæ ac tituli fuerunt: conf. Duar. *de Benef. Ecclef. lib.* 2 *cap.* 1 quin nec difcrimen fuit inter Epifcopos & presbyteros. *c.* 1. *verf. Presbyter. dift.* 21.

§. 7. Verùm fub Chriftianis Principibus, cùm horum maximè liberalitate, aliorumque piorum beneficiis auctæ immenfum opes ecclefiafticæ, & jam publica autoritate conftitutæ ac munitæ esfent ecclefiæ, cæperunt varia ordinum ac beneficiorum difcrimina, & alia majora, alia minora dici; alia esfe cum dignitate, alia fine ea: *c.* 1. *de Confvet. in* 6. Tum majoritas quædam dici & conftitui, *tot. tit. x. de Major. & obed.* & culmina dignitatum induci. uti dicuntur in *c. pen. x. de Præb. & dign.* atque ita varii tum beneficiorum ecclefiafticorum, tum quæ iis cohærent officiorum tituli in ecclefiam inferri: de quibus hic tractandi locus non eft.

§. 8 Sunt igitur in jure ecclefiaftico tituli nihil aliud quàm beneficia ecclefiaftica certis officiis eccle-

siasticis pro eorum modo, gradu ac dignitate annexa & adscripta. Unde Titulus idem est ac cujusque beneficium ecclesiasticum, uti patet ex *c. 4. x. de præb. & dign.* ibi: *sine titulo de quo necessaria vitæ percipiat.* & quod in *dict. c. 4.* initio titulus, mox conveniens militiæ stipendiũ dicitur. Idemq; constat ex *cap. 16. x. eod.* & expressum est Jure Feudali, in *1. F. 6.* in verb. *Si Episcopus &c. feudum dederit de rebus ecclesiarum, quæ eis subjectæ sunt & tituli vocantur &c.* Unde & titulatus idem est ac beneficiatus (sit verbis venia, cùm ita Canones loqvantur) & titulari est ad beneficium ecclesiasticum promoveri. *c. 3. X. de Cler. conj.* ibi: *Ecclesiis quibus intitulati fuerant. c. 2. dist. 70.* ubi hæc verba: *Sine titulo facta ordinatio irrita habiatur, & in qua ecclesia quisq; titulatus est, in ea perpetuo perseveret. Omnino autem in duabus aliquem titulari non liceat, sed unusquisq; in qua titulatus est, in ea tantùm Canonicus habeatur.*

§. 9. Canonicus autem â Canone, id est, portione seu Præbenda, quæ pro officio ipsi ad alimenta tribuitur, & hinc in *d. cap. 2.* Canonicus præbentarius mox vocatur. Canon enim portionem vel pensitationem annuam vel menstruam vel etiam diurnam significabat, inprimis quæ in alimenta solventa fuit, ut apud Æl. Spartianum *in Sever. c. 8. Rei frumentariæ quam minimam repererat, ita consuluit, ut excedens vitâ septem annorum Canonem P. R. relinqueret.* Et *cap. pen. Moriens 7. annorum Canonem reliquit &c.* Uti & pensio Emphyteutæ Canon Emphyteuticus dicitur. Atque hinc mirum videri non debet, dari Canonicos regulares & irregulares, quæ pugnare videntur. Nam Canonicus non dicitur à Canone qui regulam, sed à Canone qui pensionem beneficii ecclesiastici significat, ut

in

in *d.c.2.dist.70.* Alia de titulis complufcula tradidit Gonzales, *ad c. 4. n. 2. X. de Præb. & dign.*

§. 10. Quanquam vero Monafteria titulis non comprehendi videantur, *per c. 2. X. de Capell. Monach.* ibi: *Cum generaliter in urbe fervetur ut nullum Monafterium titulo fit fubjectum &c.* contrarium tamen docet d. text. *in 1. F. 6. in pr.* Quòd vero in *d.c.2.* dicitur, affertio partis fuit, quæ mox rejicitur à Pontifice. Sed & agitur ibi de fpeciali confvetudine urbis Romæ *arg. verb. cùm in urbe fervetur.* Deniq; alia quæftio eft, an Monafterium alii titulo fubjectum fit; alia an ipfum fit titulus; quod *in d.c. 2.* non negatur.

§. 11. Oeconomiæ verò ecclefiafticæ tota ratio in eo eft, ut fingulæ ecclefiæ fuis beneficiis ecclefiafticis, quafi congrua dote, fint inftructæ, unde ecclefiæ cujusque onera ferri, & qui ei ferviunt vel præfunt competenter & pro cujusq; dignitate fuftentari posfint. Quamobrem tum ipfæ ecclefiæ inter fe titulis diftinctæ funt, tum cujusq; ecclefiæ officia; adeò ut, quemadmodum nulla officia ecclefiaftica fine titulo feu beneficio congruo conferri poffunt, *d. c. 2. dift. 70. c. 4. c. 16. X. de Præb. & dign.* ita nulla ecclefia conftitui fine dote congrua, *c. 1. cauf. 1. qv. 2. c. 8. X. de Confecr. ecclef.* quæ & ipfa titulus beneficii eft: & inde fit, ut Cardinales Presbyteri addant nomen ecclefiæ, cujus funt presbyteri, fub nomine tituli: v. gr. Cardinalis Presbyter tituli B. Marcelli &c. *c. 2. X. de Cleric. non refid.*

§. 12. In beneficio igitur ecclefiaftico hæc tria conjuncta fub, beneficium ipfum, officium quod ei cohæret, & fructus, qui inde percipiuntur: *c. fin. de Refcr. in 6. c. 2. c. 4 c. 16. X. de præb. & dign.* qui proinde fructus nemini acquiruntur, nifi ei, qui jufto ecclefiæ fuæ titulo

tulo eos perceperit: atque, uti privatus nihil acquirere potest nisi ex justo titulo seu causa dominii translativa, v.gr. emti, legati &c. ita nemo fructus beneficii ecclesiastici, nisi ex causa vel titulo ejus officii, cui beneficiũ illud cohæret quod in ea ecclesia gerit, & quod proinde solum est justa causa sive titulus acquirendi ejus fructus, perinde ut venditio, donatio, &c. sunt justæ causæ vel tituli acquirendi dominii.

§. 13. Cæterùm dotatione dominium acquiritur ecclesiæ, & dos fit patrimonium ecclesiæ; beneficii autem fructus sunt ejus, qui justo titulo beneficium habet; ille aliquibus dicitur *titulus patrimonii*, hic *beneficii*, quo etiam continetur titulus *mensæ*, uti reditus mensæ Episcopalis; quibus additur titulus *paupertatis* professæ seu religiosæ, in monasteriis: vid. D. Linck. *ad tit. X. de Ætat. & qualit. præf. in fin.* rectiùs paupertatis in genere, uti in Xenodochiis & similibus domibus religiosis: nam & ille est justus titulus justaque causa percipiendi fructus beneficii ecclesiastici: *c. 3. c. 4. X. de Relig. dom.* nec minor religio est pauperes alere quàm sacra facere; major etiam pietas. Quanquam præcipuè quoque id Magistratuum muneris sit, pauperibus invalidis publicè prospicere, nec minùs sanè id munus publicum est, quàm pupillis tutores dare, aut militem ad defensionem reip. alere.

§. 14. Atque hi quidem sunt justi tituli percipiendi fructus beneficii ecclesiastici: dictumque est, quod nemo ad officium ecclesiasticum promoveri debeat sine titulo, adeò ut olim promotio ipso jure irrita fuerit, *c. 4. X. de præb. & dign.* deinde autem valuit quidem, sed promotor interim alere promotum debuit. *c. 16. X. eod.* Verùm, quid si è contrario beneficium vacet, nemoque

moq; sit, qui ritè ei successerit? Tunc verò illud commendatur vel committitur alicui custodiendum & administrandum, ne interim pro derelicto habeatur: unde beneficia hæc *Ecclesiæ commendatæ*, & vulgò, quasi contractè, *commendæ* dicuntur: quæ proinde origine sua titulus seu causa justa acquirendi fructus beneficii ecclesiastici non sunt, sed procuratio, uti dicitur *in c. 42. de Elect. in 6.* &, qui tenet, tantùm est procurator seu mandatarius. *c. 15. eod. in 6.* Commendare enim nihil aliud est, quàm deponere, ut totidem verbis dicitur in *l. 186. ff. de Verb. sign. & in l. 24. princ. ff. depos. c. 1. x. eod.* Add. *l. 14. §. 4. ff. de Relig.* Depositum autem est, quod custodiendum alii committitur, & propriè est rerum mobilium: immobilium enim, (qualia sunt beneficia ecclesiastica) depositum incidit in mandatum, seu procurationem.

§. 15. Hinc ecclesia titulata & ecclesia commendata diserte invicem opponuntur in *c. 3. caus. 21. q. 1. & cap. 54. vers. Suggessit x. de Elect.* unde sequitur, omnem ecclesiam, quæ non est titulata, esse commendatam; non enim, etsi pastore ecclesia vacet, etiam administratore vacare & planè deseri debet. Eodemque sensu distinguuntur Titularii & Commendatarii; A. Fab. *C. de Episc. & Cler. def. 34. n. 1.* & in Ll. Longob. commendæ & beneficia ecclesiastica strictè sic dicta. *lib. 2. tit. 44. l. 2.* in verb. *qui commendationem vel beneficium ecclesiasticum habent.*

§. 16. Est itaque Commenda origine sua beneficium ecclesiasticum, quod titulo seu officio suo ecclesiastico vacans, interim ob causas alii custodiendum committitur & commendatur. Causæ justæ sunt, si impedimentum obstet, quò minùs beneficium illico

in

in titulum conferri possit. Ant. Fab. *C. de SS. Trinit. defin. 9. in fin.* uti ob pestem, bella, &c.

§. 17. Hinc causæ propè omnium, quæ de Commendis tradita sunt, apparent. Non enim in perpetuum, sed ad tempus tantùm ecclesia commendari potest; *c. 12. X. de Accus.* & quidem regulariter tantùm ad 6. menses: *c. 15. de Elect. in 6.* idq; ab ordinario Collatore; modò parochialis ei commendetur, qui habilis & in Sacerdotio est, & evidens sit ecclesiæ utilitas seu necessitas. *d. c. 15.* At vitam autem, nedum in perpetuum nemo commendare potest, nisi solus pontifex; *c. 42. de Elect. in 6.* qualia tamen Pontificis indulta in Senatu Sabaudiæ non nisi à Senatu visa & comprobata admitti ait Ant. Fab. *d. def. 9.* quod multò magis in Imperio & Gallia obtinebit.

§. 18. Ecclesia verò commendata non minùs vacare dicitur, quàm si nemini commissa esset, tum quia vacat quæ Pastorem non habet, qui ei sit ritè & Canonicè intitulatus: *arg. d. c. 3. de Cler conj.* tum quia commendatarius non possidet beneficium, sed possessio ejus manet penes Pontificem vel Collatorem, perinde ut cùm nondum canonicè illud contulit: in depositarium enim nec possessio transfertur. *l. 17. §. 1. ff. depos.* A. Fab. *C. d. def. 9. & 10.* Quæ omnia secus sunt in titulis, qui perpetuò seu ad vitam conceduntur, eorumque possessio est penes titulatos.

§. 19. Eo tamen conveniunt, quòd, uti nemo duobus titulis adscribi potest. *c. 4. caus. 21. q. 1. c. 13. c. 14. c. 28. x. de Præb.* ita nec duas commendas habere; *c. 15. de Elect. in 6.* nisi ex dispositione Pontificis: unam autem commendam & unum titulum potest habere. *c. 3. caus. 21. q. 1. c. 54. in f. de Elect.*

§. 20.

§. 20. Hinc verò constat, quæ Ordinibus sacrorum Equitum concessa sunt beneficia, ipsis non jure *tituli* competere posse, sed tantùm jure *commendæ*. Atque hinc est, quòd per universam Europam bona horum ordinum, cum Marianitùm Joannitarum, meræ sint Commendæ, Commenthureien; cùm taneantur armis defendere ecclesiam, & sint veri milites armati; quod officium est seculare non ecclesiasticum, & proinde ad nullum titulum ecclesiasticum referri potest; quin armis interdictum est Clericis, qui titulum habent. *c. 10. x. de Elect. & el.* atq; adeò non nisi jure comendarum uti possunt, etsi species religionis sint, & ad vota quodammodò adstringantur. Vid. *Dn. Præs. Jus publ. c. 18. §. 43. & seqq.*

§. 21. An verò fructus interim percipiat Commendatarius, valde ambiguum videtur. Et communiter existimant, fructus ad Commendatarios non pertinere; Gonzal. *ad c. 54. in fin. x. de Elect.* Gylmann. *Symptor. tom. 1. part. 1. tit. 3. pag. 193.* Christin. *Vol. 1. Decis. 59. num. 15. & seqq.* idque convenit naturæ commendationis & procurationis. *sup. §. 14.* Alii tamen necessaria ad victum iis concedunt. Marsil. *de Eccles. redit. p. 2. t. 15. c. 26. n. 26.*

§. 22. Verùm, etsi hoc de prima Commendarum origine, quæ ab ordinariis Collatoribus ad paucos menses fieri consveverat, non adeò negemus; tamen Jure Canonico videtur jam obtinuisse, ut fructus Commendatariis cederent. Planè, de Commendis, quæ autoritate Pontificis ad vitam concessæ sunt, nulli dubitamus, quin fructus Commendatariorum fuerint, atque hactenus ab indole depositi & mandati desciverint, ex quibus fructus omnes restituuntur do-

B mino

mino. Commenda enim dominum non habet, cui fructus acquiri canonicè possint: nam nec successoris sunt qui non est; nec collatoris, cujus est intra certum tempus providere alii de beneficio, non verò sibi retinere ejus fructus; denique Pontifici Romam commendarum fructus mitti solere non apparet. Quin imò, cùm is, cui commendata est ecclesia, omnia gerere ac exequi possit quæ sunt Jurisdictionis Episcopalis, & quæ Prælatus ritè electus ac confirmatus potest; *c. 42. de Elect. in 6.* etiam reditus percipere poterit, cùm nec hi excepti ullibi sint, & meritò ei cōmoda præstentur, qui omnia rei onera suscipit. Et cur aliàs beneficium Commendæ ad vitam alicui daretur, si commodis careret: aut quis onus sine commodis ad mortem usque reciperet?

§. 23. Quicquid verò tum fuerit, hodiè certè inter omnes constat, Commendas in jus perpetuum abiisse, & fructus æquè ad commendatarios atque ad titulatos plenariè pertinere: uti ex *Petri Suavis Hist. Concil. Trid.* docet Ziegler. *ad Inst Jur. Can. Lancell. lib. 1. tit. 28. §. 10.* Idem Gylmann. *d. tit. n. 2. & n. 4. pag. 183.* Klock. *tom. 3. Cons. 108. n. 66.* Duaren. *de Benef. eccles. lib. 5. cap. 7.* Quanquam maximum hunc esse abusum existiment, eumq; valde improbent cùm prædictus Petrus Suavis *apud. Ziegl. d. l.* tum Duar. *d. c. 7.* Andr. Vallens. *ad tit. x. de Concess. præb. §. 3. n. 2.* & alii. Sunt igitur tales Commendatarii veluti procuratores in rem suam, qui etsi non titulo ac jure proprio tenent beneficium, tamen omnia commoda sibi perinde ac titulati quærunt.

§. 24. Hinc verò constat, Commendas non minùs ac titulos esse verissima bona ecclesiastica, atque adeò in genere, & specialiter Commendas Equitum sacro-

ſacrorum ad Jus eccleſiaſticum pertinere, cauſaſque earum, de quibus controvertitur, ex Jure Canonico & Feudali (quia beneficia & feuda eccleſiaſtica quoq; ſunt feudorum ſpecies, *1. F. 1. & 6. 2. F. 26. §. moribus 2. F. 35. &c.*) decidendas eſſe: cùm non ideo res deſinat eſſe eccleſiaſtici juris, quia apud alium depoſita, vel adminiſtratio ejus alicui mandata eſt; neque depoſitum vel mandatum transferunt Dominium eccleſiæ ad alios: nec mandantur Commendæ extra eccleſiam, ſed perſonis ad uſus Eccleſiæ obligatis & vel voto obſtrictis.

§. 25. Quin effectu juris non differunt hodie titulatus & commendatarius, ſed uterque æquè pro vero Prælato, & Commenda ex diſpenſatione ſummi Pontificis inſtar tituli habetur. Hoc latè oſtendit A. Fab. *C. lib. 1. tit. 3. def. 34.* ubi *n. 1.* ait: *Commendatarius pro vero Prælato & Titulario habetur, quandoquidem Commenda ipſa titulus eſt diſpenſatorius; nec inter Commendatarium & Titularium eccleſiæ Rectorem effectu ipſo quicquam intereſt &c.* Quod & firmat ex antiquioribus; uti ex Probo, qui dixit: *Commendatarius perpetuus non minùs cenſetur verus Prælatus major in his quæ ſunt Jurisdictionis & adminiſtrationis Prælaturæ quàm Titularius.* & ex Navarro aſſerente *Commendatarios eſſe veros Prælatos, & poſſe facere quicquid Titulares poſſunt &c.*

§. 26. Hinc & Capitulum habent, quo nomine Collegium eccleſiaſticum notari conſtat: *rubr. & tot. tit. x. de His quæ fiunt à maj. part. Capit.* adſtricti ſunt ad tria vota ſubſtantialia: Gylmann. *d. tract. tom. 1. part. 1. tit. 3. fol. 192. col. 2. ubi Magiſter Ordinis Teutonici libello ſuo id complexus eſt.* inde inter religioſos quoque recenſentur; & jura Clericorum habent: *c. 3. x. de Privileg.* ibi: *Fratres*

tres Templi & Hospitales & alii Religiosi. Praun. im Adlichen *Europ. §. 674.* electione perinde fiunt uti alii Prælati titulati: utuntur titulo Reverendissimi, Hochwürdigste; item Andächtige/ Seine Andacht; Geistliche/ religiosi &c. & ita quoq; ab aliis compellantur, uti quotidie apparet ex literis publicis, quarum exempla retulit Excell. & Celeberr. Dn. Becmanus *SS. Theol. D. & Prof. nec non Universitatis & suæ Facult. Senior longè meritiss. in tract. de Ord. Johannit. cap. 4.* & alii, Gylm. *d. tit. 3. fol. 191. in fin. & fol. 192. &c* Sed & autoritate Pontificis constitutæ sunt Commendæ, quin, nisi per Reformationem religionis inde, ut & alia bona ecclesiastica, exemtæ fuerint, Pontificem agnoscunt, eique fidem præstat. *d. tit. x. de Privileg.* Denique locum quoque & ordinem, ut ecclesiastici, ante ejusdem classis seculares habent, ut constat. Atq; adeò tota earum forma, constitutio ac jura sunt ecclesiastica.

§. 27. Mirum itaq; quàm maxime est, quòd quidam in causa Commendæ controversa, cùm rationes ex Jure Canonico & feudali allatæ evitari non posse viderentur, existimaverit, non esse hæc ex iis juribus decidenda. Certè enim causæ bonorum & jurium ecclesiasticorum, ut sunt Commendæ, ex jure Canonico decidendæ sunt; & causæ beneficiorum, etiam ecclesiasticorum, ex jure Feudali: cùm sint verissima feuda ecclesiastica, quæ olim cum omni jure etiam ecclesiastico à seculari potestate concessa fuerunt; & de quorum concessione & concedendi modo in nullo alio jure communi, quàm Feudali & Canonico agitur. Unde, quanquam deinde ab Henri o V. extorta fuerit transactio, ut in his beneficiis Imperator tantùm jura secularia die Weltligkeit/ Papa autem eccle-

siastica

siastica per annulum, & baculum conferret, eo tamen facto tantum persona conferentis, non modus conferendi mutatus nedum eo pacto jura feudalia & Canonica sublata fuêre. Igitur ex utroque hoc jure norma decidendi has causas petenda est. Quin & accuratè conveniunt cum principiis juris communis, atque ex hoc communi fonte quasi rivuli jura eorum ducuntur; ut in causa jam tractanda manifestum fiet.

§. 28. Quodsi itaque Prælatus, consentiente Capitulo, beneficii ecclesiastici, sive titulati sive commendati, nondum vacantis expectativam, ut vocant, duobus concesserit, beneficium autem mortuo demum Prælato vacare incipiat, & prior expectivarius à successore Prælato confirmationem petere neglexerit, posterior autem ritè & debito tempore eam obtinuerit, quæritur, an nihilominus prior præferri debeat & posteriorem excludere possit? De jure primùm qværitur, (nam si quid usu mutatum, vel in facto, ejusque circumstantiis singulare esse dicatur, id probandum venit) & respondetur, priorem, qui statuo legibus feudalibus vel Canonibus tempore confirmationem neglexit, non posse excludere illum; qui eam petiit & obtinuit.

§. 29. Hoc ostenditur breviter his rationibus. I. Prælatus, qui beneficium nondum vacans confert, nihil suum confert, quia totum adhuc possessoris, adeoq; alienum est; non enim agitur de jure directo, quod conferentis est, sed de utili seu ipso beneficii jure quod possessoris est, transferendo. Igitur nec ex ea collatione jus ullum quæritur exspectivario, quod ipse converens nunquam habuit, *l. 20. princ. ff. de Acq. rer. dom.* neq; ex ejus promissione obligatur

 succes-

succesfor, qui heres ejus non eft. *l. 1 C. ficert. pet. l. fin. C. de Her. act. l. 2. C. de Her. vend. l. 26 C. de Pact.* Quæ ratio tota juris communis eft, & in omnibus beneficiis obtinet, in quibus heres non eft, five dicantur fpiritualia five fecularia; cùm neq; ex facto defuncti in valido jus oriri posfit, neq; fuccesfor, qui heres non eft, illud præftare teneatur, quod adeò & in Commendis obtinebit.

§. 30. II. Officium Prælati cum omni jure, quod ei cohæret, adeoque & jus conferendi beneficia merè perfonale eft, & proinde totum cum perfona interit: cùm fola perfonæ electione, non verò ulla fuccesfione hereditaria Prælatus conftituatur: ut patet. Cùm igitur Prælatus beneficium, quod nunquam ipfi vivo apertum fuit, conferre non potuerit, adeoq; collatio eo vivente ipfo jure nulla fit, non poteft poft mortem ea incipere, ubi omne jus conferendi jam morte expiravit. Non poteft igitur ullum temporis momentum fingi, quo collatio fubfiftere & inde jus qværi potuerit: non vivo Prælato, quia nunquam vacavit, fed omne jus beneficii penes alium posfesforē fuit, adeoque Prælatus nihil quod ipfe non habuit, alii concedere potuit: non eo mortuo, cùm beneficium vacare incipit, quia morte ejus omne jus conferendi jam extinctum penitus fuit. Igitur nec ex ejus collatione beneficium acquiri potuit, quæ non valuit, neque ex fuccesforis, qui non contulit. Et hoc quoque argumentum omni jure ipsâq; natura conftat, & ad omnia beneficia pertinet quorum jus conferendi hereditarium non eft, fed cum perfona extinguitur, uti in Commendis, five dicantur fpirituales five feculares.

§. 31. III. Atq; hinc perpetua illa oritur differentia

rentia beneficiorum ecclesiasticorum, & secularium in quibus dominus heredem habet, qui factum ejus præstare tenetur, atq; adeò, licet beneficium vivo domino, qui id concessit, apertum non fuerit, heres tamen ipsius, quandocunq; aperiatur, obligatur ex concessione & promissione defuncti, & beneficium sibi jam apertum præstare tenetur. In secularibus itaq; domini jus morte non perit, sed activè & passivè ad heredes transit; cùm è contrario in Ecclesiasticis jus omne cum persona, quæ hæredem in beneficio non habet, interierit.

§. 32. IV. Atq; hæc uti indubitata sunt juris communis & universalis principia, ita ex iisdem jure Feudali & Canonico ad eundem modum id disertissimè decisum est; velut in *2. F. 26. §. Moribus* his verbis: *Moribus receptum est, dominum de feudo militis sui, quod post mortem ipsius ad dominum reverti sperabatur, in alium militem investituram facere posse, quæ investitura tunc demum capiet effectum, cum feudum domino NB. aut heredi suo fuerit apertum. NB. Secus est in ecclesiasticis personis: nam si ille talem faciat investituram,* (scil. beneficii non vacantis) *non aliter valebit, nisi sibi NB. non etiam Successori aperiatur.* Similiter *in 2. F. 35.* de concessione beneficii ecclesiastici nondum vacantis ita dicitur: *Si antè decesserit investitor, quàm feudum ad eum revertatur, NB. Successor non cogitur eam habere ratam.* Et in *1. F. 3. Si antè decesserit Archiepiscopus, quàm ille qui feudum possidebat, successores non coguntur eam investituram facere vel confirmare.*

§. 33. V. In quem sensum quoq; illud sæpius decisum ac responsum expressè fuit: uti cùm Archiepiscopus Magdeburgensis rem ecclesiæ suæ, sed non-
dum

dum vacantem, alii concesſiſſet, quæ eo demum mortuo aperta fuit, negatum eſt, Succeſſorem ejus teneri. Carpzo. *Juriſpr. for. p. 2. conſt. 45. def. 7.* cujus hic tenor: Ob gleich Herr Albertus, weiland Ertz-Biſchoff des Primats und Ertz-Stiffts zu Magdeburg Hanſen Reinicken / einem Bürger zu Mansfeld uff den Fall da Stephan Policke (poſſeſſor) ohne Leibes-Erben verſterben würde / etzliche Thal-Güter und Saltz-Pfannen zu einem Angefälle oder Gedinge geliehen und gegeben / welches Gedinge nachmahls Euch und euern Vorfahren beſtändiger weiſe und mit Einwilligung der nachfolgenden Ertz-Biſchöffe cedirt und abgetreten worden / dieweil aber dennoch der Fall mit Stephan Policken NB. nicht bey höchſtged. Ertz Biſchoffen Leben / ſondern hernach ſede vacante, ehe jetziger Ertz-Biſchoff Sigemund zur Regierung kommen / ſich begeben ꝛc. So iſt das Capitul und hernach regierende Ertz-Biſchoffe an der vorigen Ertz-Biſchoffe Handelung und Belehnung nicht verbunden. in quem ſenſum quoq; reſpondit. Peil. *Cent. 1. Conſ. 7.* ubi, cùm eadem ratione decidiſſet, daß dieſelbe Belehnung an ihr ſelbſt todt und erloſchen / und ein nachfolgender Biſchoff / oder ſede vacante ein Thumm-Capitul / derſelben ungeachtet / dieſe Pfannen ordentlicher weiſe wol zuwenden mogen: ita concludit: *Quia caſum in volumine juris expreſſum habemus, nullus omnino dubitationi vel quæſtioni de hoc locus eſt.* Eſtq; hæc unanimis hact. DD. ſententia vid. Finckelthauſ. *Controv. Feudal. diſp. 7. theſ. 12. & ibi alleg.* Atque ita in cauſa Commendæ reſpondit *inclyta Facult. Jurid. Viadrina.*

§. 34. VI. Atque hinc ſimpliciter Jure Canonico conſtitutum eſt, quòd beneficium eccleſiaſticum conferri

ferri nequeat, nisi vacans *c.2.c.3.c.4. x.de Concess.præb. c.27.x. de Præbend.&c.* quæ constitutio ex prædictis rationibus juris communis non potest non inferri: quibus præterea ibi additur alia ratio itidem ex jure communi desumta, quâ talis collatio pro invalida habetur; scil. quòd contineat votum captandæ mortis. *d.cap.2.c.2.eod.in 6.c.5.X.de Pact.*

§. 35. Cùm itaq; omnibus his constitutionibus & rationibus Commendæ non minùs ac alia beneficia contineantur, ineptum planè est, dicere, hæc esse erronea præsuppofita quæ ad Commendam applicari non possint, neque tamen indicare, ubi in Commendis aliud ac in reliquis beneficiis ecclesiasticis constitutum, aut, ubi Commendæ ab expressissimis illis decisionibus ex jure com̃uni *sup. §. 31.32.&33.* allatis exceptæ sint. Econtrariò verò abunde satis demonstratum est, idem effectu juris esse in commendis ac aliis beneficiis ecclesiasticis, & decisionem hanc ex jure communi & ipsa ratione naturali desumtam nec in commendis nec in ulla alia re fallere posse, nec fieri, ut quod quis ipse non habet, alii possit concedere, aut, ut jus personale & cum persona extinctum post mortem adhuc inchoari possit.

§. 36. Unde nec regeri potest, (salvo tamen aliorum rectiùs sentientium judicio) quòd dispositio Juris Canonici de non conferendo beneficio quod nondum vacat, de spiritualibus intelligenda, nec ad Commendas trahenda sit, cùm illæ sint beneficia secularia. Nam Resp. (1) Nihil omnino huc facit spiritualitas beneficii, cùm omnia hactenus expositæ sententiæ fundamenta ex jure Romano petita sint: quod non de spiritualibus agit, sed contrà de secularibus; neq; ulla ratio

tio aut dispositio spiritualitate beneficii nititur. (2.) E contrario de secularibus verum est, neminem quod ipse non habet in alium transferre: nec jus personale morte personæ extinctum post mortem inchoari posse: quæ manifesta pugna naturalis est, etiam in rebus secularibus. *vid. sup. §. 28. 29. & 30.* (3.) Evidentissimi illi textus *sup. §. 31. & 32.* ex jure feudali adducti nihil de spiritualibus disponunt, sed de feudis ab ecclesiastica persona, quæ heredem in beneficio non habet, datis, & excipiunt tantùm dominos heredem beneficii habentes qui eorum factum præstare tenetur. (4.) Ipsi Canones expressè se fundant in voto captandæ mortis, quæ ratio ex jure communi desumta in secularibus quoque valet. (5.) Negatur, Commendas esse beneficia secularia, si hæc ecclesiasticis opponuntur: demonstratum enim jam est, Commendas æquè ac titulos esse beneficia ecclesiastica. Si verò ex sensu Canonum accipiantur, etiam titulata beneficia ecclesiastica sunt secularia, quia jure Canonico ad secularia refertur, quicquid voto religioso ac regulæ ad strictum non est. *c. 8. caus. 16. qu. 1.* A. Fab. *C. lib. 1. tit. 3. def. 34. n. 1. & 2.* (6.) Quin Commendæ ordinum equitum inter religiones recensentur, cùm & illi regulæ & voto alligati sint; etsi in Evangelicorum Commendis illa sublata sint: eodem enim nihilominus jure ut reliqui equitum sacri ordines utuntur.

§. 37 Præcipuè verò obstare videtur, quòd secus sit quando Capitulum collationi beneficii non vacantis consensit, cujus factum successor ab eo electus præstare debeat. Nam satis certum videtur, à ratione juris id maximè abhorrere: cùm constet heredem quidem seu successorem universalem ex facto defuncti

cti obligari, non autem Successorem singularem, qualis est Successor certi beneficii. Hinc omne æs alienum, omnisq; obligatio & actio ad solos heredes, non autem ad legatarios vel fideicommissarios singulares transit. *l. 13. C. de Hered. inst. l. 35. §. 1. & 2. ff. eod. l. fin. C. de Hered. action. l. 2. C. de Hered. vel act. vend.* adeò ut heres ipse, qui deductis certis rebus hereditatem restituere rogatus est, creditoribus defuncti ideò non teneatur, quia instar legatarii & successoris singularis habetur. *§. 9. vers. Quin etiam Inst. de Fideic. hered.* Uti & agnati, qui in feudo succedunt, successores sunt singulares nec ad æs alienum defuncti tenentur. *2. F. 45.* &c.

§. 38. Quod ipsum naturalis quoque ratio probat: naturaliter enim quisq; ex suo tantùm, non ex alterius facto tenetur, quia homini in suas tantùm, non in alterius actiones jus à natura datum est. Unde regulæ illæ: Quòd factum cuiq; suum, non alii nocere debeat. *l. 155. pr. ff. de Reg. Jur. l. 25. §. 2. in fin. ff. ad SCt. Treb. l. 27. §. 4 in fin. ff. de Pact. l. 5. §. 5. ff. de Op. nov. nunc.* Quòd nemo facto suo alterius conditionem deteriorē facere possit. *l. 74. ff. de Reg. Jur. l. 2. ff. Quod vi aut clam.* Quòd nemo alterius facto onerari debeat. &c. *l. 27. in fin. princ. ff. de Procurat. l. 33. §. fin. C. de Inoff. test. &c.* Excipitur heres, qui ideò oneratur ex facto defuncti idq; præstare tenetur, quia jure fingitur eadem esse persona cum defuncto, adeò ut perinde sit, contra suum, an contra defuncti factum venerit: utroq; enim casu æquè repellitur exceptione rei venditæ ac traditæ, ac si ipse fecisset. *l. 1. princ. & §. 1. ff. de Exc. rei vend.* Hæc ratio tota cessat in successore singulari, qui non, uti heres, repræsentat personam antecessoris, adeoque relinquitur regulæ naturali, quòd ex alterius facto non teneatur.

§. 30. Longè minùs verò tenetur electus factum eligentium præstare: satis enim constare arbitror, electum ex electione ad alia non teneri, quàm quæ electionis legibus, seu, ut loqui amant, capitulationibus comprehensa sunt; tantum abest, ut in genere factum eligentium præstare teneatur; nisi talia sint, quæ per se & suo jure omnes obligant, prout in omnibus Collegiis, quibus eligendi jus competit, usu venit, ut ad alia non obligentur, quàm quæ in lege electionis dicta sunt, vel per se obligationem pariunt.

§. 40. Quinimò tale factum, quale est collatio beneficii non vacantis, nec heres quidem vel successor universalis præstare tenetur, nedum successor singularis aut alius: quia negotium illud, etsi consensu Capituli fiat, jure penitus invalidum est, ex quo nulla planè obligatio oriri potest. Quàm enim utroque jure improbetur talis concessio ob cohærens votum captandæ mortis, notissimum est *ex l. 4. C. de Inutil. stip. l. 5. C. de Pact. conv. tam. sup. tot. l. 19. C. de Pact. c. 2. & pass. X. de Concess. præb. c. 2 eod. in 6. c. 5. X. de Pact.* &c. & maximè Jure Can. omnis collatio cujusq; beneficii ecclesiastici nondum vacantis severè interdicta est: *d. c. 2.* verb. *Nulla ecclesiastica beneficia tribuantur alicui seu promittantur antequam vacent: &c.* allegato jure civili ejusque ratione.

§. 41. Neq; adeò magis Capitulum conferre beneficium non vacans potest, quàm Prælatus: nam nec illud conferre potest, quod alienum est, & omnis collatio beneficii ecclesiastici, à quocunq; fiat, prohibita est, *d. c. 2.* omnesque prohibendi rationes omnium

mnium concessionibus æquè communes sunt. Quod verò initio nullum est, nec ex post facto quidem convalescit; quæ omnia satis certa sunt.

§. 42. Ex hoc igitur facto legibus improbato nemo obligari potest, adeoq; ne ipsum quidem Capitulum, nedum Successor. Quî enim fieri potest, ut Successor ex facto Capituli teneatur, ex quo ne ipsum quidem Capitulum; seu, ut ille magis ex alterius facto obligetur, quam ex suo? Equidem heres ex facto quidem licito testatoris, v. gr. legato, tenetur, etsi testatori liberum sit illud adimere; quia heres tamen aditione se ad id obligavit; si testator propter prohibitionem legis non teneatur, certum est, nec heredem obligari.

§. 43. Nec mirum videri debet, collationes beneficii non vacantis adeò jure improbari, & tamen tam frequenter fieri. Nam jure deinde Feudali demum receptæ illæ sunt hactenus, si vivo Prælato deinde vacare cœperint. *2. F. 35. §. cumq; te bonis ecclesiæ. 2. F. 26. §. moribus.* ubi diserte jus hoc moribus tribuitur: uti & è contrario iisdem moribus receptum traditur, ut in secularibus beneficiis, quorum dominus heredem habet, valeat collatio, si herede saltem existente apertum fuerit. *d. §. Moribus.* Unde manifestissimum est, concessiones beneficii non vacantis, legibus & Canonibus prohibitas, non ultra deinde permissas fuisse, quàm cum evidenti distinctione inter concessionem Prælati & domini secularis, ut illa valeat, si beneficium vivo; hæc etsi post mortem heredi saltē aperiatur; nec proinde ulteriùs jure extensa est conferendi licentia.

§. 44. Movit quidem alios inprimis quoq; generali-

neralitas illius regulæ: *Ex qua persona lucrum quis capit, ejus factum præstare debet. l. 149. ff. de Reg. Jur.* Verùm nemo quisquam dicet, eum esse hujus regulæ sensum, ut donatarius, commodatarius, legatarius, &c. qui lucrum capiunt ex persona donatoris, commodatoris, vel testatoris, teneatur in genere horum facta præstare, æs alienum solvere; &c. nihil enim ab omni jure alienius esse constat, cùm id solius sit heredis ac universalis Successoris. Necessariò igitur hoc intelligendum est de facto quod ipsa lege donationis, seu negotii ex quo lucrum capitur, comprehensum est: uti in donatione sub modo facta hunc modum adjectum præstat donatarius. *l. 1. C. de Don. quæ sub mod.* Is cui testator legat cum onere fideicommissi, tenetur id onus præstare, quia legati lege comprehenditur, sed tantùm pro modo lucri, non ultrà *l. 114. §. 3. in fin. ff. de Legat. 1. l. 1. §. 17. ff. Ad SCt. Treb.* Aliud exemplũ affert Wissenb. *ad d. l. 149. n. 21.*

§. 45. Ita, qui usucapere vult ex persona antecessoris singularis, in causam usucapionis succedat necesse est, quia ex ea capit. Cùm igitur omnis usucapionis, præter titulum, (sine quo nec inchoari illa nec continuari potest) duo sint maximè substantialia; alterum in negotio, ut bona fide initum sit; alterum in re, ne vitiosa sit, in utramq; hanc causam succeditur.

§. 46. Igitur, si antecessor rem mala fide acceperit, successor, si ex ejus persona velit usucapere, eodem jure utitur, etsi ipse sit in bona fide, quia non ex suo, sed antecessoris negotio & initio capit. Atq; hoc eleganter dicitur in *l. 13. §. 1. ff. de Acq. poss. Cum quis utitur adminiculo ex persona autoris, uti debet cum sua causa, suisq; vitiis.* Hic ergo textus, quem urgere

gere solent in contrarium, apprimè sententiam nostram firmat atq; illustrat; scil. Successorem singularem non teneri ad alia, quàm quæ lege negotii, ex quo acquirit, continentur.

§. 47. Pariter continetur naturâ usucapionis, ne res vitiosa sit. Hoc vitium rei cohæret, adeòq; & illud cum re ad successores transit, uti alia onera & commoda rei cohærentia: de quo est *l. 11. C. de Acq. poss.*

§. 48. Inter hæc duo tamen id interest, quòd mala fides antecessoris non noceat successori, si is à se & suo negotio usucapionem inchoare velit, & in bona fide sit. *l. 5. princ. ff. de Div. temp. præscr.* sic enim hoc, à quo ipse incipit, aliud à priore, quod ab antecessore mala fide gestũ erat, negotium, aliud usucapionis initium, alia deniq; usucapio est. At si res vitiosa sit, indistinctè nocet etiã successori, licèt à se initium usucapiendi faciat; quia id vitium rei cohæret, quæ cum suo vitio ad omnes transit. Res igitur cui vitium cohæret, eadem est; negotium, cui bona vel male fides, aliud & aliud.

§. 49. Atque hæc omnia manifestæ rationis sunt. Videndum scil. quid naturâ negotii, vel re contineatur: id enim necessariò præstabit is, qui in negotium illud vel rem succedit; quia utrumq; cum causa sua transit *d. l. 13. §. 1.* Quare, cùm hereditatis negotium universale sit, quo omnia defuncti jura activè & passivè continentur, heres in omnia succedit, omniaque facta lege non prohibita præstat. E contrario verò, si quis singulari negotio vel rei succedat, id solum præstat quod vel negotii illius naturâ, vel re illa comprehenditur. Quo intelligitur sensus regulæ in *c. 46. de Reg. Jur. in 6.* *Is, qui in jus alterius succedit, eo jure, quo ille, uti debet.* scil. heres in omnibus; successor nego-

tii

tii vel rei ſingularis in cauſa illius negotii vel rei.

§. 50. His conſequens eſt, ut videamus, quid naturâ electionis Prælati, ſive titulati ſive Commendatarii, contineatur. Non ſanè ut ille præſtare teneatur côncesſiones beneficiorum nondum vacantium & ſibi non apertorum: illæ enim tantum abeſt ut naturâ beneficii, quod electione acquiſitum eſt, contineantur, ut potiùs legibus & Canonibus improbatæ atque ab officio illo excluſæ ſint, *ſup.* §. 34. nec niſi certis finibus tolerentur, de quibus §. 43. In contrariũ igitur ea eſt natura officii Prælati, ut beneficia vacantia conferat, non ut non vacantia: *c. 35. X. de Elect. c. 3. cauſ. 8. q. 1. c. 3. & tot. tit. X. de Conc. præb.* itaq; cum hac & natura & cauſa ſua, ſc. jure conferendi vacantia, tranſit electione officium Prælati ad ſuccesſorem: perinde ut uſucapionis cauſa ad ſuccesſorem tranſit, ſi antecesſor bona fide cœperit, non ſi malâ; quia illa ejus naturâ continetur, hæc contrâ ei repugnat. *ſup.* §. 45. Quemadmodum ergo ex cauſa uſucapionis, ab antecesſore mala fide cœptæ, nec ſuccesſor, etſi bona fide teneat, uſucapere poteſt, quia uſucapio mala fide cœpta legibus rejicitur; ita ex concesſione beneficii nondum vacantis, etiam cum conſenſu Capituli facta, Succesſor teneri non poteſt, quia per Canones illa (niſi vivo Prælato deinde aperta fuerit) improbatur.

§. 51. Unde non de nihilo videtur esſe ratio Fachinæi, *lib. 7. controv. 29.* quòd collationi Prælati tacitè inſit conditio, *ſi vivo ipſi apertum fuerit.* Nam, cùm tempore concesſionis id incertum adhuc fuerit, & exiſtere tamen caſus ille vivo Prælato posſit, ille caſus ſeu eventus futurus, qui an ſit extiturus incertum eſt,

est, verissima est conditio: quippe quæ nihil aliud est, quàm casus futurus ac incertus an extiturus sit: *arg. l. 56. ff. de Cond. ind. junct. §. 10. Inst. de inut. stip. l. 37. l. 38. l. 39. ff. de Reb. Cred.*

§. 52. Atq; hæc ratio Fachinæi demum absolvit has Prælatorum & Capituli collationes ab omni vitio; quia intelliguntur conferre beneficium velle secundū leges & Canones; adeoque ea lege, *si apertum ipsi Prælato fuerit:* omninò enim credendum est, Prælatos & Capitulum canonicè procedere. Inest itaq; tacitè ista conditio, atq; hac ratione collatio commendæ non vacantis justa & Canonica, etiam ab initio, intelligi Potest, quippe ab hac conditione suspensa.

§. 53. Equidem Hartm. Pistoris quoque, JCtus Clarissimus, qui & acri ubiq; judicio, summâque solertiâ atque industriâ controversias pensitare consuevit, in hac causa communem secutus, præterea urget, quòd Capitulum nunquam moriatur: & quòd ecclesia debeat esse tutrix justitiæ, nec adeò recedere à suo pacto, aut fraudem adhibere. &c. *l. 2. qu. 27. n. 15. & seqq.* Verùm, non est justitiæ, servare pactum invalidum & per Canones improbatum: uti est concessio beneficii non vacantis, tum ratione Prælati, tum ratione Capituli. Neq; committit contra pactum, qui ex eo non obligatur; cùm extra terminos suprà allegatos illud ipso jure nullū sit: ex negotio verò lege invalido nemo obligatur, *l. 5. C. de Legib.* & ne quidem in conscientia; quia vi juris naturalis, quà Magistratui potestas legislatoria data est, lex civilis & jubēdo conscientiā obligat, & permittendo tutam præstat. vid. D. Præs. *Disp. II. de Finib. bon. fid. cap. 1. dub. 3.*

§. 54. Ex eo verò, quòd Capitulum nunquam moriatur, nihil concluditur; pactum enim hoc initio

 nul-

nullum est, nec unquam convalescit; nisi in unica illa specie moribus probatâ, *si vivo Prælato apertum fuerit. d. §. moribus.* Neque Capitulum paciscitur de suo facto, scil. se concessurum; sed Prælatus, tanquam caput ecclesiæ, de suo, cui Capitulum assentitur. Capitulum igitur non tenetur beneficium præstare, quia id non promisit; & in pacto, cui Capitulum consensit, est factum Prælati, non Capituli: cui consequens est, si Prælati pactum, etsi consensu Capituli factum, non valeat, & proinde Prælatus ad illud factum non obligetur, nihil superesse quod Capitulum præstare teneatur.

§. 55. Secus est, si quæ beneficia ad collationem solius Capituli spectent, uti quædam spectare possunt: *c.3 x. de Suppl. negl. Præl. c. pen. x. de Concess. Præb.* de iis enim dici potest quòd, quandocunque vacent, eidem Capitulo, quod nunquam moritur, aperiantur. *arg. l.76. ff. de Judic.* Idque adeò convenit quoq; rationi Juris Beneficiarii in *2. F. 26. §. moribus*; ut, quemadmodum Prælati collatio valet, si vivo apertum fuerit beneficium; ita Capituli semper, quia nunquam moritur.

§. 56. Atq; hæc est perpetua juris ratio, ut, quoties quis alteri suum factum promittenti tantùm consentit, non hic inde obligetur ad præstandum illud factum, quippe qui id non promisit, sed tantùm ad patiendum ut alter præstet. Hujus igitur consensûs unicè hic effectus est, ut alterius promissio, cui nihil nisi consensus iste deest, subsistat, adeoq; is, qui consensit, deinde præstare volenti contradicere non possit, non verò ut ille id præstare teneatur. Ita dominus non potest opus facere in ædibus fructuariis, nec eas altiùs tollere absque consensu fructuarii; sed isto consensu hic tantùm tenetur ad patiendum, non verò ut ipse faciat. *l. 7. §. 1. ff. de Usufr.* Prædia minoris

ris non possunt vendi sine decreto & consensu judicis; ex eo tamen judex prædium præstare non tenetur, sed minor solus, *tot. tit. C. de Præd. min. sin. decr.* Quin & tutor & curator, si ipsi soli rem minoris gerant, directâ quidem actione, durante officio, ex suo facto conveniri possunt: *l. 26. ff. de Adm. tut.* at, si minor ipse cum consensu tutoris vel curatoris promittat, v. gr. Sejo, ipse inde obligatur ad præstandum Sego; *princ. Inst. de Aut. tut. §. 9. Inst. de Inut. stip.* curator verò tantùm, ut judicio conventum defendat; *l. 1. §. 2. & 3 ff. de Adm. tut.* ita ut semper tamen actio judicati contra solum minorem detur. *l. 2. princ. ff. eod.* Atq; ita Capitulum ex consensu suo tantùm tenetur, ut Prælato præstare volenti (modò aliunde quoque non prohibeatur) non contradicat; non autem ut ipsum præstet; & consequenter electus quoq; ab eo successor factum ejus præstare non tenetur.

§. 57. Hæc paulò prolixiùs respondimus ad regulam illam, quòd quisq; factum ejus, à quo lucrum capit, præstare teneatur: non tam solvendi dubii hujus causâ, quàm ut in genere appareat, quàm periculosum in jure sit, generalibus hujusmodi ac vagis regulis insistere; quantiq; intersit, eas intra justos cancellos coërceri. Frustra verò non nemo opponit *c. 12. in de Rescript. in 6. c. 17. X. de Præbend.* Nam ibi non agitur de concessione certi beneficii non vacantis, per canones improbata, de qua hic quæritur; sed de concessione licita & generali beneficii vacantis vel proximè vacaturi, & quidem rescripto Pontificis impetratâ: quæ si duobus facta fuerit, priorem præferri inter omnes constat; neq; de eo quisquam quærit aut dubitat. *c. 30. X. de Rescript.*

§. 58. Quàm perperam verò hi textus hic alle-

 gen-

gentur; & quàm planè hæc sint erronea supposita, facilè apparet: Nam, (1) in *d. c. 12. & d. c. 17.* conceditur duobus in genere beneficium vacans vel proximè vacaturum in aliqua ecclesia; hic certum beneficium non vacans. (2.) Prior concessio omni jure licita est; altera jure communi & Canonum improbata. (3.) In dd. text. non est quæstio de casu, quo Primus debito tempore neglexisse dicitur. Nec (4.) de casu, quo beneficium post mortem concedentis demum aperitur. Nec (5.) de collatore, qui Jure Canonico tenetur, cùm ipse Pontifex concesserit: &c. Quæ omnia secus sunt in præsenti quæstione.

§. 58. Cùm igitur Pontifex duobus gratiam licitè rescripto concepit, nemo ambigit, primum præferendum, *d. c. 12. d. c. 17. c. 30. x. de Rescript. &c.* quia posterius rescriptum per obreptionem impetratum intelligitur: unde ne hoc quidem perpetuum est, sed Secundus præfertur, si in posteriore rescripto mentio prioris facta sit, adeoque obreptum Pontifici dici nequeat. *c. 3. c. 9. c. 12. c. 23. x. eod.* & Vallens. *eod. tit. §. 5 n. 1. 2.*

§. 60. Hoc verò quid ad hanc speciem, quâ certum beneficium nondum vacans à Prælato duobus concessum, nec vivo eo apertum est, adeoque non modò jure Canonico, quo simpliciter talis collatio improbatur, sed & moribus & usibus beneficiorum ecclesiasticorum, juxta *d. §. Moribus.* ea irrita fit, à Successore autem, cui aperitur beneficium, & cui proinde conferendi potestas omni jure competit, Secundus confirmationem impetrat, Primus impetrare negligit; & quæritur, an is, qui solus impetravit beneficium ab eo Prælato qui jus conferendi habuit, excludi debeat ab eo, qui non impetravit nisi ab eo, qui jus conferendi nondum habuit? Quod neminem, perpensâ juris ratione, dicturum confidimus. §. 61.

§. 61. Hæc hactenus de Jure; quod cùm certis atq; indubitatis rationibus assertum jam videatur, perpendendum porrò est, an & quatenus consvetudine id hodie immutatum sit? Talem verò consvetudinem qui asserit, eam cum omnibus circumstantiis probet necesse est; nihilque apud Dd. magis tralatitium esse constat, quàm consvetudinem, quæ facti est, cum omni sua qualitate specialiter probandam esse. In hac autem specie duo quæri possunt. (1.) An beneficium ecclesiasticum, quod, cùm nondum vacaret, Prælatꝰ Primo & Secundo concessit, & mortuo deinde Prælato apertum Successori fuit, Primo sine ullo Successoris facto ita acquiratur, ut nec petere quidem à Successore ullam beneficii confirmationem necesse sit, nec, si Secundus debitò tempore petat, ei indulgere Successor beneficium sibi apertum non possit? (2) An Successor, petita justo tempore à se confirmatione, denegare eam possit? Utrumque, cùm juri repugnet, specialiter probandum, atque adeò interim Secundus, qui jure communi nititur, in possessione tuendus erit.

§. 62. Etsi autem posterius, scil. quòd Successor, confirmatione à se ritè petitâ, non facile eam rejicere possit, plurium Capitulorum usu receptum esse non diffiteamur; prius tamen, scil. ne opus quidem esse, à successore, cui apertum est beneficium, ejus confirmationem petere, probatum hactenus non vidimus. In omnibus enim, quæ hucusq; occurrunt, præjudiciis vel non apparet in hac specie neglectam plane fuisse confirmationis in tempore petitionem, vel ipsa electionis lege comprehensum fuit, ut concessiones beneficiorum nondum vacantium antea factæ absq; confirmatione ratæ sint.

§. 63. Atq; hinc ante aliquot annos Amplissima

Facultas Juridica hujꝰ Electoralis Viadrinæ, cùm de tali specie consuleretur, ita definiit; cùm enim comendæ nondũ vacantis expectativa duobus cum consensu Capituli assignata esset, nec nisi concedente mortuo illa vacaret, Successor verò, a quo Primus confirmationem commendæ planè non petierat, secundò eam ritè petenti indulsisset, neq; consvetudo Capituli contraria probaretur, de jure prædicta Facultas respondit, commendam ei quæsitam fuisse, qui ejus confirmationem à Successore, cui aperta illa fuit, ritè petierat.

§. 64. Equidem singularia quædam in prædicta facti specie allegata à parte adversa fuerunt, ad excusandam prioris exspectivarii negligentiam, sed, cùm non sufficerent, satisfactum iis in memorato Facultatis responso fuit. Reliqua quoq; quæ deinde proposita dicuntur, vel parum momenti ad causam attulerunt, vel non probata fuerunt.

§. 65. Illud saltem prætereundum non est, nullius momenti esse, quod dicitur, secundum non nisi sub conditione suspensiva expectativam obtinuisse; wann durch der anteriorum provisorum tode oder resignation die Commenthurey vacant worden: quæ conditio nondum extitit, Primo adhuc superstite, & non resignante. Quasi verò non sit manifesta hæc sententia, quòd secundus non sit habiturus beneficium, nisi priore deficiente; adeoq; quocunq; modo defecerit: quæ conditio, etsi non addita, ipso jure tamen inest exspectativæ, adeoq; nec est quidem conditio, ut constat ex *l. 3. ff. de legat. 1. l. 8. ff. de Vulg. & pup. subst. l. 19. §. 1. l. 107. ff. de Cond. & dem. l. 6. §. 1. ff. de Tutel. l. 22. §. 1. ff. Quand dies leg.* & pluribus aliis. Intelligitur ergo casus, si Primus defecerit. Nam aliàs & hoc ridiculum sequerentur, quòd, si non morte aut resignatione priorum

orum, sed ob delictum, vel negligentiam, vel mutatam conditionem, vel alias causas Comenda vacaret, Secundus nunquã eam caperet, sed Tertius, & reliqui quoq; ei præferrentur, quia duobus saltem casibus eam sibi reservasset, si morte vel resignatione vacaret.

§. 66. Porrò in cæteris quoq; beneficiorum ecclesiasticorum juribus constat sibi Titulorum & Commendarum convenientia. Nam formâ quidem & iis, quæ ab illa dependent, differunt, sed in cæteris eandem vim effectumq; juris habent: Titularus enim instar fructuarii est, qui jure proprio ac reali & fructus percipit, & omnia jura exercet; commendatarius autem instar procuratoris in rem suam, qui quidem jure ac nomine alterius beneficium tenet, sed ita ut omnia commoda & jura ipsi commendatario cedant.

§. 67. Atq; hinc, (ut compendio reliqua complectamur) commenda vim tituli habere, & instar tituli esse dicitur, Ricc. *decis. 1590.* ut Procurator in rem suam instar domini; *l. 13. §. 1. ff. de Pact.* quo sensu dici potest, non differre eos à Titularibus: Franc. Marc. *Decis. Delfin. tom. 2. dec. 309. per tot.* Licêt enim propriè collatio & provisio dici nequeat, eandem tamen vim habet. Unde Commendatarius omnia facere potest quæ Jurisdictionis sunt ecclesiasticæ vel legis diœcesanæ; adeoq; & excomunicare, & beneficia conferre, quin & præsentare Clericum ad titulum ecclesiæ, &c.

§. 68. Quæ verò pendent ab ipsa forma, iis aliquatenus differunt: Ita v. g. ea quæ ordinis sunt exercere quidem poterunt, non autem indistinctè per se, sed ita ut mandent ea personis idoneis, & per eas Canonicè exerceant, uti consecrationes, ordinationes, &c.

§. 69. Sed nec Commendatarius, si turbetur in beneficio, vel inde dejectus fuerit, interdicta retinendi aut

di aut recuperandi de vi exercere poteſt, Capyc. *Deciſ. Neap. 3. n. 4.* Ricc. *part. 6. deciſ. 2424. verſ. Videamus.* quia non poſſidet, ut ſup. dictum eſt: *per l. 17. ff. Depoſ.* Franc. Marc. *tom. 2. quæſt. 399. n. 1.* at contrà titulatus his poſſeſſoriis remediis uti poteſt, quia naturaliter poſſidet, uti fructuarius. *arg. l. 1. §. 1 ff. de vi & vi arm.* Poteſt tamen Com̃endatarius uti remedio *l. 1. C. Si per vim.* Evangelici verò equitum Ordines Commendas ſuas poſſidere quoque omnino dicendum eſt; cùm neminem ſuperiorem titulatum habeant, cujus nomine poſſidere dici poſſint; & illis itaque præmemorata remedia poſſeſſoria omnino competent.

§. 70. Unde & patet deciſio quæſtionis, de beneficiis in Curia Romana vacantibus: illa enim cùm omnia collationi Pontificis reſervata ſint ex diſpoſitione *c. 1. c. 3. & c. 34. de Præbend. in 6.* quæritur, ſi Papa non contulerit, ſed commendaverit beneficium, & deinde Commendatarius extra Curiam deficiat, an adhuc Pontificis ſit iis providere? Quod omnino dicendum, quia beneficium non deſinit vacare per Commendam, ut ſup. expoſitum eſt; adeoque eadem adhuc durat vacatio, donec Papa plenè providerit. Franc. Marc. *d. tom. 2. dec. 400. per. tot.* Capyc. *d. dec. 3. n. 1. & 2.* Ricc. *part. 5. deciſ. 1590.* Quanquam de Evangelicorum Commendis fruſtranea quoque ea quæſtio eſt.

§. 71. Ex his judicium de aliis fieri poteſt, quæ nunc non cumulabimus. Et hæc quoq; quæ diximus, Eccleſiarum Capitulorumq; judicio eâ, quâ par eſt, reverentiâ ſubmittimus, nihilque vel ſententiæ ipſorum vel juribus derogatum volumus.

FINIS.